



RIBEIRO & VEIL
ADVOCACIA

ARTIGO

PRIVACIDADE, INTERCEPTAÇÕES DAS COMUNICAÇÕES E VIGILÂNCIA SECRETA REALIZADAS PELAS AUTORIDADES INVESTIGATIVAS NA PERSPECTIVA DA JURISPRUDÊNCIA DA CORTE EUROPEIA DE DIREITOS HUMANOS.

PRIVACY, INTERCEPTIONS OF COMMUNICATIONS AND SECRET SURVEILLANCE BY THE INVESTIGATIVE AUTHORITIES IN THE PERSPECTIVE OF THE JURISPRUDENCE OF THE EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS.

Fellype Marlon Mendes Ribeiro¹

¹ Sócio Fundador da Ribeiro & Veil Advocacia. Bacharel em Direito, pelo UniCeub. Advogado especializado em Direito Penal e Direito Digital.

SUMÁRIO: 1. CONSIDERAÇÕES INICIAIS 2. CONCEITO DE PRIVACIDADE EM ÂMBITO INTERNACIONAL 3. TIPOLOGIA OBRIGACIONAL DOS ESTADOS E OBRIGAÇÃO DE RESPEITO AOS DIREITOS HUMANOS 4. LIMITES ÀS RESTRIÇÕES DE DIREITOS HUMANOS 5. DOIS CASOS DA CORTE EUROPEIA DE DIREITOS HUMANOS SOBRE VIOLAÇÃO DO DIREITO À PRIVACIDADE 5.1 Caso Kennedy v. the United Kingdom 5.2 Caso Dragojević v. Croatia 6. CONCLUSÕES DA CORTE EUROPEIA DE DIREITOS HUMANOS 7. CONSIDERAÇÕES FINAIS.

RESUMO

O presente artigo tem como objetivo estudar a perspectiva da Corte Europeia de Direitos Humanos, em dois casos que envolvem interceptação das comunicações e vigilância secreta e como é aplicado o respeito ao direito humano à privacidade. Primeiramente, busca trazer o conceito de privacidade em âmbito internacional, depois explica a tipologia obrigacional dos Estados e as limitações as restrições de direitos humanos. Conclui fazendo análise de dois casos da Corte e a quais as conclusões da Corte.

Palavras-chave: Direitos Humanos. Direito à privacidade. Interceptação das comunicações. Vigilância secreta.

ABSTRACT

The purpose of this article is to study the perspective of the European Court of Human Rights in two cases involving interception of communications and secret surveillance and how respect for the human right to privacy is applied. Firstly, it seeks to bring the concept of privacy internationally, then explains the obligatory typology of states and the limitations of human rights restrictions. It concludes by analyzing two cases of the Court and the conclusions of the Court.

Key words: Human Right. Right to Privacy. Interception of Communications. Secret surveillance.

1. CONSIDERAÇÕES INICIAIS

A investigação criminal atualmente mudou substantivamente devido ao avanço tecnológico, possibilitando diversas formas de obtenção de informações para serem posteriormente utilizadas como meios de provas. Sendo assim, os meios tecnológicos e telemáticos são essenciais para a persecução penal nos dias atuais, porquanto a interceptação das comunicações e a vigilância secreta facilitam a colheita de prova, mas tais mecanismos não podem ser utilizados de forma indiscriminada, sob pena de violar o direito humano à privacidade. Essa problemática também se verifica no Brasil, desse modo, se revela importante estudar a jurisprudência da Corte Europeia de Direitos Humanos enquanto aporte teórico para a discussão da temática no país.

Assim, o presente artigo trata da análise do direito à privacidade em face da interceptação das comunicações e da vigilância secreta sob a ótica da Corte Europeia de Direitos Humanos – CEDH, para tanto, será necessário abordar primeiramente o conceito de privacidade em âmbito internacional, a tipologia obrigacional dos Estados e a limitação de direitos humanos. Em seguida, objetiva-se examinar a interceptação das comunicações e vigilância secreta frente ao direito à privacidade, conforme o entendimento da Convenção Europeia de Direitos Humanos, especificamente sobre a aplicação do artigo 8º, que trata sobre privacidade.

Trata-se de pesquisa teórica que se fundamentou no Fac Sheet da Corte Europeia de Direitos Humanos, sobre “*personal data protection*”, e “*interception of communications, phone tapping and secret surveillance*”, considerando, dois casos da Corte, Kennedy contra Reino Unido e Dragojević contra Croácia. Os referidos casos foram escolhidos por serem atuais e tratarem especificamente sobre interceptações das comunicações e vigilância secreta, diferente de outros casos que tratam da proteção de dados pessoais, mas com foco diverso da interceptação das comunicações.

2. CONCEITO DE PRIVACIDADE EM ÂMBITO INTERNACIONAL

Para o entendimento da análise dos casos da Corte Europeia de Direitos Humanos, será essencial a compreensão de como é conceituado a privacidade no âmbito internacional.

O conceito de privacidade não é de fácil conceituação. Não se tem um conceito definitivo, nem mesmo a Corte Europeia conceituou quando tratou do assunto², pois o correto seria analisar o caso-a-caso e não ter um conceito único e engessado.

O Direito Internacional forneceu um quadro claro para o direito à privacidade, tanto o art. 12 da Declaração Universal de Direitos Humanos quanto o art. 17 do Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos, tratam sobre o direito de privacidade em âmbito internacional³.

No artigo 12 e artigo 29.2, ambos da Declaração Universal de Direitos Humanos, preceituam que:

“Artigo 12: Ninguém será sujeito à interferência em sua vida privada, em sua família, em seu lar ou em sua correspondência, nem a ataque à sua honra e reputação. Todo ser humano tem direito à proteção da lei contra tais interferências ou ataques.

[...]

Artigo 29.2: 2.No exercício deste direito e no gozo destas liberdades ninguém está sujeito senão às limitações estabelecidas pela lei com vista exclusivamente a promover o reconhecimento e o respeito dos direitos e liberdades dos outros e a fim de satisfazer as justas exigências da moral, da ordem pública e do bem-estar numa sociedade democrática.”⁴

E no artigo 17, do Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos:

“1. Ninguém poderá ser objetivo de ingerências arbitrárias ou ilegais em sua vida privada, em sua família, em seu domicílio ou em sua correspondência, nem de ofensas ilegais às suas honra e reputação.

² URSULA KILKELLY. The right to respect for private and family life: A guide to the implementation of Article 8 of the European Convention on Human Rights. p. 11. Disponível em: <<https://rm.coe.int/168007ff47>>. Acesso em: 05/06/2017.

³ UN. Summary of the Human Rights Council panel discussion on the right to privacy in the digital age. Disponível em: <http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=A/HRC/28/39>. Acesso em 05/06/2017.

⁴ ONU. Declaração Universal de Direitos Humanos. Disponível em: <<http://www.onu.org.br/img/2014/09/DUDH.pdf>>. Acesso em : 05/06/2017.

2. Toda pessoa terá direito à proteção da lei contra essas ingerências ou ofensas.⁵”

Ambos dispositivos, deixam claro a existência do direito à privacidade, mas não tratam de sua implementação.

A Convenção Europeia de Direitos Humanos não é diferente, deixa claro o direito à privacidade, conforme o artigo 8:

“1. Qualquer pessoa tem direito ao respeito da sua vida privada e familiar, do seu domicílio e da sua correspondência.

2. Não pode haver ingerência da autoridade pública no exercício deste direito senão quando esta ingerência estiver prevista na lei e constituir uma providência que, numa sociedade democrática, seja necessária para a segurança nacional, para a segurança pública, para o bem - estar económico do país, a defesa da ordem e a prevenção das infracções penais, a proteção da saúde ou da moral, ou a proteção dos direitos e das liberdades de terceiros.⁶”

O artigo 8, além de declarar a existência do direito à privacidade e assegurar sua proteção, menciona alguns requisitos de quando será possível restringir o direito à privacidade sem violar os direitos humanos.

Nos dispositivos mostrados existe a semelhança da privacidade serem divididas em quatro tipos: vida privada, familiar, domicílio e correspondência. Além de depois de explicar que existe o direito à privacidade e que tal direito não pode ser violado e que deve ser protegido de ingerências e ataques.

O significado dos quatro conceitos protegidos pelo artigo 8, §1º, da CEDH, citados acima, não são autoexplicativos. A Corte Europeia preferiu não estabelecer regras específicas para sua interpretação. Sua abordagem é referente a aplicabilidade do artigo 8, logo, quando um peticionário faz uma queixa a Corte, aí sim é analisado o caso concreto, para identificar qual dos direitos protege em cada caso específico⁷.

Embora a Corte tenha a flexibilidade com relação aos meios tecnológicos e sociais, fica difícil definir categoricamente o que constitui vida privada, vida familiar, domicílio

⁵ BRASIL. Pacto Internacional sobre Direitos Cívicos e Políticos. (Decreto 592/92). Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/d0592.htm>. Acesso em: 05/06/2017.

⁶ FRANÇA. Convenção Europeia dos Direitos Humanos. Disponível em: <http://www.echr.coe.int/Documents/Convention_POR.pdf>. Acesso em: 05/06/2017.

⁷ URSULA KILKELLY. The right to respect for private and family life: A guide to the implementation of Article 8 of the European Convention on Human Rights. p. 10-11. Disponível em: <<https://rm.coe.int/168007ff47>>. Acesso em: 05/06/2017.

ou correspondência. Ou seja, os conceitos são dinâmicos na medida que seu significado pode evoluir e também por abraçar uma variedade de assuntos, alguns conectados e outros que se sobrepõe⁸.

De acordo com Lee A Bygrave:

“a Comissão Europeia e o Tribunal de Direitos Humanos adotaram uma visão ampla e evolutiva do âmbito do artigo. 8 da CEDH. Isto está de acordo com a sua intenção de aplicar a Convenção como um "instrumento vivo que deve ser interpretado à luz das condições atuais.”⁹

Conforme a Corte Europeia de Direitos Humanos, “a vida privada é um conceito amplo que é incapaz de definição exaustiva. A Corte, em 1992, disse que seria muito restritivo limitar a noção de vida privada a um “círculo íntimo” no qual o indivíduo pode viver sua própria vida pessoal como ele escolhe e excluir dela inteiramente o mundo exterior, não abrangido dentro desse círculo. O respeito pela vida privada também deve incluir, até certo ponto, o direito de estabelecer e desenvolver relacionamentos com outros seres humanos. Assim, a vida privada necessariamente inclui o direito de desenvolver relacionamento com outras pessoas e com o mundo exterior.”¹⁰

3. TIPOLOGIA OBRIGACIONAL DOS ESTADOS E OBRIGAÇÃO DE RESPEITO AOS DIREITOS HUMANOS

A tipologia obrigacional dos Estados, teve origem em torno do direito à alimentação adequada, no âmbito do Comitê sobre direitos econômicos, sociais e culturais. A partir de 1980, começou uma discussão, por Relatores da ONU, sobre quais seriam as obrigações básicas dos Estados em relação a direitos humanos¹¹.

⁸ URSULA KILKELLY. The right to respect for private and family life: A guide to the implementation of Article 8 of the European Convention on Human Rights. p. 10-11. Disponível em: <<https://rm.coe.int/168007ff47>>. Acesso em: 05/06/2017.

⁹ LEE A BYGRAVE. Data Protection Pursuant to the Right to Privacy in Human Rights Treaties. Published in International Journal of Law and Information Technology, 1998, volume 6, pp. 247–284 Disponível em: <https://www.uio.no/studier/emner/jus/jus/JUR5630/v11/undervisningsmateriale/Human_rights.pdf>. Acesso em: 05/06/2017. (Tradução livre).

¹⁰ URSULA KILKELLY. The right to respect for private and family life: A guide to the implementation of Article 8 of the European Convention on Human Rights. p. 11. Disponível em: <<https://rm.coe.int/168007ff47>>. Acesso em: 05/06/2017.

¹¹ DE SCHUTTER, Olivier. International human rights law: cases, materials, commentary. Cambridge University Press, 2010. p. 242.

Depois das discussões chegou-se a um consenso de que para cada direito básico, além de outros direitos, existem três tipos de deveres, os quais devem ser executados de modo a garantir o direito básico de forma integral¹².

A tipologia tripartida foi adotada a partir da década de 90, devendo o Estado cumprir três obrigações, quais sejam: obrigação de respeitar, obrigação proteger e obrigação de promover¹³. Nas palavras de Aline Albuquerque:

“Conforme a tipologia obrigacional dos direitos humanos, o Estado tem três obrigações: respeitar, proteger e promover; desse modo, sua violação pressupõe o descumprimento de um ou mais desses deveres. Exemplo de descumprimento, no caso de respeitar, é quando o Estado atua violando diretamente os direitos humanos, ao torturar cidadãos por razões políticas ou quaisquer outras; em se tratando de proteger, é quando o Estado se omite ao deixar de adotar medidas de proteção da população destinadas a impedir a violação de seus direitos humanos; e, por fim, no que concerne a promover, é quando o Estado falha na execução de programas e políticas e na criação de medidas administrativas e legislativas com o objetivo de efetivar os direitos humanos.¹⁴”

4. LIMITES ÀS RESTRIÇÃO DE DIREITOS HUMANOS

Os direitos humanos podem ser limitados ou qualificados. Os limitados “são aqueles cujas hipóteses de restrição se encontram estabelecidas na própria norma que prevê. O direito limitado clássico é o direito à liberdade”¹⁵. Já os direitos humanos qualificados “apresentam hipóteses de restrição mais abertas e que, usualmente devem ser submetidas ao modelo de balanceamento dos direitos humanos constituído por três condições que balizam a análise da limitação no caso concreto para que seja aceita do ponto de vista dos direitos humanos. O modelo de balanceamento envolve os seguintes critérios: legalidade, legitimidade e proporcionalidade.”¹⁶

¹² DE SCHUTTER, Olivier. *International human rights law: cases, materials, commentary*. Cambridge University Press, 2010. p. 242.

¹³ DE SCHUTTER, Olivier. *International human rights law: cases, materials, commentary*. Cambridge University Press, 2010. p. 242.

¹⁴ ALBUQUERQUE, ALINE. *Perspectiva bioética intercultural e direitos humanos*. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/bioet/v23n1/1983-8034-bioet-23-1-0080.pdf>>. Acesso em: 29/07/2017. p. 86.

¹⁵ ALBUQUERQUE, Aline. *Curso de direito humanos/Aline Albuquerque Aléssia Barroso*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2018. p. 114.

¹⁶ ALBUQUERQUE, Aline. *Curso de direito humanos/Aline Albuquerque Aléssia Barroso*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2018. p. 114.

Os direitos humanos, em regra, não são absolutos, podendo sofrer limitações, mas Schutter diz que para isso devem antes obedecer as três condições mencionadas acima. Primeiro, Condição de Legalidade, qualquer interferência em um direito deve estar previsto em Lei. Segundo, Condição de Legitimidade, deve ser justificado em conformidade com um objetivo legítimo. Terceiro, Condição de Proporcionalidade, qualquer interferência deve limitar-se ao que é necessário para o cumprimento do objetivo, não podendo exceder tal limite para atingir algum objetivo, ou, no mínimo, que todos os interesses envolvidos devam ser cuidadosamente equilibrados entre si¹⁷.

O artigo 8, § 2º, da CEDH, trata sobre a exceção da limitação ao direito à privacidade, e tais limitações devem basear-se em leis acessíveis, transparentes e não discriminatórias e limitar-se ao necessário para resguardar o interesse público. Qualquer vigilância estatal de pessoas deve ser proporcional e justa, em conformidade com normas nacionais e internacionais.¹⁸

Deve haver garantias adequadas e efetivas contra abusos. O artigo 17 do Pacto de Direitos Civis e Políticos, deve ser base para a discussão princípios limitantes, legalidade e arbitrariedade.¹⁹

Em Assembléia Geral das Nações Unidas de 19 de dezembro de 2014, um painel de discussão do Conselho de Direitos Humanos tratou sobre o direito à privacidade na era digital, cabendo destacar o seguinte:

“Muitas delegações lembraram que qualquer limitação ao direito à privacidade deve basear-se em leis acessíveis, transparentes, claras, abrangentes e não discriminatórias e limitar-se ao necessário para salvaguardar o interesse público em uma sociedade democrática. Qualquer vigilância estatal dos indivíduos deve ser proporcional e justo, em conformidade com as normas e normas internacionais, regidos pelo estado de direito e sujeitos a fiscalização. Deve haver garantias adequadas e efetivas contra abusos. Observou-se que definir a linha entre interferência arbitrária ou ilegal no direito à privacidade seria um

¹⁷ DE SCHUTTER, Olivier. *International human rights law: cases, materials, commentary*. Cambridge University Press, 2010. p. 288.

¹⁸ UN. Summary of the Human Rights Council panel discussion on the right to privacy in the digital age. Disponível em: <http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=A/HRC/28/39>. Acesso em 05/06/2017. p. 12.

¹⁹ UN. Summary of the Human Rights Council panel discussion on the right to privacy in the digital age. Disponível em: <http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=A/HRC/28/39>. Acesso em 05/06/2017. p. 12.

dos desafios dos próximos anos. Também foi salientado que a vigilância geral poderia constituir uma infração injustificada. Uma delegação observou que o artigo 17 do Pacto deve ser a base para a discussão dos princípios limitantes - legalidade e arbitrariedade - expressamente declarados.”²⁰

4.1 Condição de Legalidade

A Condição de legalidade exige que se tenha legislação pertinente, com base na qual a restrição é imposta, e que tenham especificamente os detalhes em que as interferências são permitidas²¹. E nas conforme diz Albuquerque: “A legalidade significa que a restrição de um direito humano deve ser estabelecida pela lei, em sentido formal e material.”²²

4.2 Condição de Legitimidade

A condição de legitimidade deve, em princípio, permitir que os órgãos de supervisão examinem os motivos subjacentes a determinadas restrições que são impostas aos direitos fundamentais e excluir, em particular, os motivos ilegítimos, tais como quando as restrições são originadas por preconceito contra certos grupos²³.

E segundo a autora Albuquerque: “A legitimidade implica a observância da finalidade da restrição, que deve ser a segurança nacional, a segurança pública, o bem-estar econômico do país, a defesa da ordem e prevenção das infrações penais, a proteção da saúde ou da moral, a proteção dos direitos e das liberdades de terceiros ou motivo de interesse geral.”²⁴

4.3 Condição de Proporcionalidade

O princípio geral da condição de proporcionalidade é de que se justifique a interferência de um direito protegido, à medida que cria a interferência: deve ser apropriada ao

²⁰ UN. Summary of the Human Rights Council panel discussion on the right to privacy in the digital age. Disponível em: <http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=A/HRC/28/39>. Acesso em 05/06/2017. p. 12.

²¹ DE SCHUTTER, Olivier. *International human rights law: cases, materials, commentary*. Cambridge University Press, 2010. p. 293.

²² ALBUQUERQUE, Aline. *Curso de direito humanos/Aline Albuquerque Aléssia Barroso*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2018. p. 114.

²³ DE SCHUTTER, Olivier. *International human rights law: cases, materials, commentary*. Cambridge University Press, 2010. p. 307.

²⁴ ALBUQUERQUE, Aline. *Curso de direito humanos/Aline Albuquerque Aléssia Barroso*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2018. p. 114-115.

cumprimento do objetivo legítimo perseguido (condição referida como “adequação” ou “conexão racional”). Não deve ir além do que é estritamente exigido pela necessidade de alcançar esse objetivo.

A importância de procedimentos para ponderação de todos interesses relevantes, os procedimentos seguidos da adoção de uma medida que alegadamente constitui uma interferência desproporcional a um direito protegido, são considerados decisivos na análise da questão da proporcionalidade.

A importância de avaliações contextuais, caso-a-caso, uma medida, em geral, parecer legítimo, mas quando visto em um caso concreto pode ser considerada que a medida seja ilegítima.

A exigência de tomar as medidas razoáveis que pudessem acomodar necessidades específicas numa base de caso-a-caso, pode tornar-se cada vez mais relevante na avaliação da condição de proporcionalidade, pelo mesmos motivos que importam na avaliação do cumprimento da exigência de não-discriminação.

Embora certas medidas possam ser justificadas tanto como apropriadas como necessárias para a realização de determinados objetivos legítimos, quando considerado em um nível geral, podem parecer menos legítimos quando se pergunta se, no caso específico em que a execução da medida é alegada resultar em uma violação de direitos do indivíduo, certas exceções poderiam ter sido introduzidas na regra geral.²⁵

E nas palavras de Albuquerque: “a proporcionalidade significa que a medida menos restritiva do ponto de vista dos direitos humanos que seja eficiente para se alcançar o mesmo objetivo.”

5. DOIS CASOS DA CORTE EUROPÉIA DE DIREITOS HUMANOS

Depois de explicado o conceito de privacidade em âmbito internacional, agora será analisado dois casos da Corte Europeia de Direitos Humanos.

²⁵ DE SCHUTTER, Olivier. *International human rights law: cases, materials, commentary*. Cambridge University Press, 2010. p. 313-322.

5.1 Caso Kennedy v. the United Kingdom

O caso Kennedy contra Reino Unido, trata de uma reclamação feita pelo requerente Kennedy, que suspeitou de interceptação de suas comunicações pela polícia depois de ter iniciado uma pequena empresa²⁶.

Mas antes disso, foi condenado a pena privativa de liberdade por homicídio, em um caso que foi bem controverso e com evidências desaparecidas e contraditórias. Saindo da prisão no ano de 1996, e posteriormente se tornou ativo na campanha contra abortos espontâneos²⁷.

O requerente objetivando esclarecer a suspeita sobre a interceptação policial, requereu informações ao Tribunal de Poderes de Investigação. Em 2005 foi informado que nenhuma determinação foi feita em seu detrimento em relação a suas queixas²⁸.

Isso significava que suas comunicações não tinham sido interceptadas ou que o Tribunal de Poderes de Investigação considerava legal qualquer interceptação. Nenhuma informação adicional foi fornecida pelo Tribunal de Poderes de Investigação. O requerente reclamou da alegada interceptação de suas comunicações a Corte Europeia de Direitos Humanos, por violação do artigo 8º da Convenção Europeia de Direitos Humanos, que trata da privacidade²⁹.

Analisando o caso, a Corte chegou a uma conclusão e considerou que não houve violação do artigo 8º da CEDH, concluindo que a legislação do Reino Unido relativa à interceptação das comunicações internas, juntamente com os esclarecimentos trazidos pela publicação de um Código de Prática, indicava com clareza suficiente os procedimentos de autorização e processamento sobre os pedidos de interceptação, bem como o processamento, comunicação e destruição de dados coletados³⁰.

²⁶ EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS. Factsheet – Personal data protection. Disponível em: <[http://hudoc.echr.coe.int/eng#{dmdocnumber:\[867914\],itemid:\[001-98473\]}](http://hudoc.echr.coe.int/eng#{dmdocnumber:[867914],itemid:[001-98473]}>)>. Acesso em: 06/06/2017.

²⁷ EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS. Factsheet – Personal data protection. Disponível em: <[http://hudoc.echr.coe.int/eng#{dmdocnumber:\[867914\],itemid:\[001-98473\]}](http://hudoc.echr.coe.int/eng#{dmdocnumber:[867914],itemid:[001-98473]}>)>. Acesso em: 06/06/2017.

²⁸ EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS. Factsheet – Personal data protection. Disponível em: <[http://hudoc.echr.coe.int/eng#{dmdocnumber:\[867914\],itemid:\[001-98473\]}](http://hudoc.echr.coe.int/eng#{dmdocnumber:[867914],itemid:[001-98473]}>)>. Acesso em: 06/06/2017.

²⁹ EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS. Factsheet – Personal data protection. Disponível em: <[http://hudoc.echr.coe.int/eng#{dmdocnumber:\[867914\],itemid:\[001-98473\]}](http://hudoc.echr.coe.int/eng#{dmdocnumber:[867914],itemid:[001-98473]}>)>. Acesso em: 06/06/2017.

³⁰ EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS. Factsheet – Personal data protection. Disponível em: <[http://hudoc.echr.coe.int/eng#{dmdocnumber:\[867914\],itemid:\[001-98473\]}](http://hudoc.echr.coe.int/eng#{dmdocnumber:[867914],itemid:[001-98473]}>)>. Acesso em: 06/06/2017.

Além disso, não houve evidências de falhas significativas na aplicação e operação do regime de vigilância. Em sequência, e tendo em conta as salvaguardas contra os abusos nos procedimentos, bem como as salvaguardas mais gerais oferecidas pela supervisão do Comissário e a revisão do Tribunal de Poderes de Investigação, as medidas de vigilância impugnadas, na medida em que possam ter sido aplicadas, tinham sido justificadas nos termos do artigo 8º, § 2º da CEDH³¹.

Como visto, a Corte analisou o caso concreto e verificou se houve violação ao artigo 8º, da CEDH. Fundamentou sua decisão, em observância ao artigo 8º, § 2º, da CEDH, em que o Reino Unido possui Lei sobre interceptação das comunicações, e que respeitou a legislação.

5.2 Caso Dragojević v. Croatia

No caso Dragojević contra Croácia, a Corte analisou a reclamação do requerente Dragojević, que alegou a violação do artigo 8º da CEDH, com respeito à vigilância secreta das conversas telefônicas por ser suspeito de tráfico de drogas. O requerente, alegou, em particular, que o juiz investigador não cumpriu o procedimento exigido pela lei croata para avaliar efetivamente se o uso de vigilância secreta era necessário e justificado em seu caso particular³².

A Corte decidiu que houve violação do artigo 8º da CEDH. Considerou em particular, que a legislação croata, tal como interpretada pelos órgãos jurisdicionais nacionais, não forneceu uma clareza razoável quanto ao poder discricionário das autoridades em matéria de medidas de vigilância e, na prática, tal como aplicado no caso do requerente, forneceu garantias suficientes contra possíveis abusos³³.

³¹ EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS. Factsheet – Personal data protection. Disponível em: <[http://hudoc.echr.coe.int/eng#{dmdocnumber:\[867914\],itemid:\[001-98473\]}](http://hudoc.echr.coe.int/eng#{dmdocnumber:[867914],itemid:[001-98473]}>)>. Acesso em: 06/06/2017.

³² EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS. Factsheet – Personal data protection. Disponível em: <[http://hudoc.echr.coe.int/eng#{dmdocnumber:\[867914\],itemid:\[001-98473\]}](http://hudoc.echr.coe.int/eng#{dmdocnumber:[867914],itemid:[001-98473]}>)>. Acesso em: 06/06/2017.

³³ EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS. Factsheet – Personal data protection. Disponível em: <[http://hudoc.echr.coe.int/eng#{dmdocnumber:\[867914\],itemid:\[001-98473\]}](http://hudoc.echr.coe.int/eng#{dmdocnumber:[867914],itemid:[001-98473]}>)>. Acesso em: 06/06/2017.

6. CONCLUSÕES DA CORTE EUROPEIA DE DIREITOS HUMANOS

Os dois casos apresentados, demonstram que a Corte a depender do caso contrato em que se depara, analisa se houve ou não violação de direitos humanos, no caso, com relação à privacidade, nos termos do artigo 8º da CEDH.

No caso Kennedy contra Reino Unido, a Corte considerou que os limites as restrições à privacidade não foi violado, pois respeitou as condições de legalidade, por ter uma legislação sobre interceptação telefônica, respeitou a condição de legitimidade, pois um órgão competente fez as interceptações e foi autorizado para tal. Além de respeitar a condição de proporcionalidade, pois no caso foi apropriado ao caso.

Já no caso Dragojević contra Croácia, foi ultrapassado o limite para restringir a privacidade, tanto que a Corte entendeu que houve violação ao artigo 8º da CEDH. A Corte destacou que a interpretação dada pelo Judiciário não atentou aos critérios da legislação Croata sobre interceptação telefônica. Ou seja, chegou até a respeitar as condições de legitimidade e legalidade, autorizado por órgão legítimo e com Lei autorizando o procedimento, mas não respeitou a condição de proporcionalidade, pois no caso não foi justificado em conformidade com a legislação pertinente.

7. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Como foi discutido no decorrer do presente artigo, a Corte Europeia não adotou um conceito para o direito à privacidade, preferindo a cada caso concreto analisar como foi restringida a privacidade e decidir se houve ou não restrição a tal direito.

Com relação a interceptação das comunicações e vigilância secreta pelos órgãos competentes, é preciso que os Estados tenham Leis e que sejam claras, objetivas, normatizando como serão feitas as interceptações em quais casos. Além disso é necessário que as decisões de interceptação tenham sido proferidas por órgão competente, dentro do contexto do caso não podendo ultrapassar nenhum limite determinado em Lei.

REFERÊNCIAS

ALBUQUERQUE, Aline. Curso de direito humanos/Aline Albuquerque Aléssia Barroso. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2018. 496 p.

ALBUQUERQUE, ALINE. Perspectiva bioética intercultural e direitos humanos. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/bioet/v23n1/1983-8034-bioet-23-1-0080.pdf>>. Acesso em: 29/07/2017.

BRASIL. Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos. (Decreto 592/92). Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/d0592.htm>. Acesso em: 05/06/2017.

BYGRAVE, Lee A. Data Protection Pursuant to the Right to Privacy in Human Rights Treaties. Published in International Journal of Law and Information Technology, 1998, volume 6, pp. 247–284. Disponível em: <https://www.uio.no/studier/emner/jus/jus/JUR5630/v11/undervisningsmateriale/Human_rights.pdf>. Acesso em: 05/06/2017.

DE SCHUTTER, Olivier. International human rights law: cases, materials, commentary. Cambridge University Press, 2010.

EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS. Factsheet – Personal data protection. Disponível em: <[http://hudoc.echr.coe.int/eng#{dmdocnumber:\[867914\],itemid:\[001-98473\]}](http://hudoc.echr.coe.int/eng#{dmdocnumber:[867914],itemid:[001-98473]})>. Acesso em: 06/06/2017.

FRANÇA. Convenção Europeia dos Direitos Humanos. Disponível em: <http://www.echr.coe.int/Documents/Convention_POR.pdf>. Acesso em: 05/06/2017.

KILKELLY, Ursula. The right to respect for private and family life: A guide to the implementation of Article 8 of the European Convention on Human Rights. Disponível em: <<https://rm.coe.int/168007ff47>>. Acesso em: 05/06/2017.

ONU. Declaração Universal de Direitos Humanos. Disponível em: <<http://www.onu.org.br/img/2014/09/DUDH.pdf>>. Acesso em : 05/06/2017.

UN. Summary of the Human Rights Council panel discussion on the right to privacy in the digital age. Disponível em: <http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=A/HRC/28/39>. Acesso em 05/06/2017.